

DETERMINA N.

EXXX LXXX/FASTWEB XXX

(Lazio/D/210/2018)

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”, di seguito “Regolamento”;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori” (di seguito denominato “Regolamento indennizzi”);

VISTE le istanze dell’utente acquisite con protocollo n. 1121 del 21/02/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Posizione dell’istante.

Con istanza GU14 del 21/2/2018 il Sig. Exxx Lxxx, rappresentato e difeso dall’Avv. Maria Mazzeo, intestatario di utenza telefonica fissa, chiedeva l’indennizzo per i continui disservizi sull’utenza n. 06.9xxxxx71 verificatisi, a suo dire, dalla data di attivazione del servizio, avvenuta in data 13.9.2016, fino al 20 ottobre 2017, data di presentazione dell’istanza. Afferma l’istante di aver effettuato numerosi reclami telefonici sin dal mese di ottobre 2016, come riportato nella fattura del 14.11.2016 alla voce sintesi traffico voce, mentre altri venivano effettuati con il suo telefono cellulare. Secondo il sig. Lanzi il servizio di telefonia fissa avrebbe funzionato ad intermittenza, dal novembre 2016 al marzo 2017, e ciò troverebbe conferma nell’esiguo traffico telefonico sulla linea. Dal marzo 2017 all’ottobre 2017 il servizio avrebbe completamente smesso di funzionare e il guasto sarebbe stato ripristinato solo in data 28 ottobre 2017. A sostegno di quanto sopra produceva le fatture attestanti che i consumi relativi al traffico voce erano pari a zero, confermando così che il servizio di telefonia fissa era inattivo. L’istante chiedeva quindi un indennizzo per 400 gg di mancata fornitura del servizio, nonché il rimborso delle spese di procedura.

2. Posizione dell’operatore.

L'operatore Fastweb ha depositato memorie nelle quali ha affermato che in realtà l'istante avrebbe effettuato la prima segnalazione di guasto solo in data 5.9.2017, problema risolto in data 9.9.2017 nei tempi stabiliti dalla Carta servizi con il ripristino della linea Telecom. Il successivo intervento è stato richiesto in data 20.10.2017 e risolto in data 28.10.2017. Successivamente l'operatore afferma che non vi sia stato alcun reclamo né scritto né verbale.

All'udienza di definizione del 28.9.2018, entrambe le parti si riportavano ai rispettivi scritti difensivi ed il Legale verbalizzante rimetteva gli atti al Collegio per la decisione.

3. Motivazione della decisione

Sul rito.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento.

Nel merito.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

In via preliminare, si rileva che secondo l'ordinario criterio di riparto degli oneri probatori, il creditore che agisce in giudizio ha l'onere di provare i fatti che stanno a fondamento della pretesa (*ei usi incumbit ei qui dicit*), onere che non è stato assolto dall'istante.

L'istante, infatti, si è limitato a produrre le fatture attestanti il traffico voce e i relativi consumi, chiedendo sostanzialmente una pronuncia fondata solo su elementi presuntivi: la difesa di Lanzi sostiene, infatti, che dal consumo pari a zero del traffico voce attestato nelle fatture prodotte e relative al periodo in questione, si dovrebbe evincere e ritenere provato il mancato funzionamento della linea voce e il lamentato disservizio.

Orbene come è noto, le presunzioni rappresentano il risultato di una deduzione logica che consente al giudice di ritenere provato un fatto, anche in mancanza di dimostrazione diretta.

Nello specifico, la presunzione è il frutto di un ragionamento basato sull'esperienza (i latini si riferivano all'*id quod plerumque accidit*, "ciò che si verifica la maggior parte delle volte"), finalizzato a dimostrare l'esistenza di un fatto ignoto, partendo da un fatto noto.

Le presunzioni semplici di cui all'art. 2729 c.c., lasciano al Giudice la facoltà di operare il ragionamento da cui dedurre l'esistenza di un fatto non direttamente provato.

A tal fine, la norma in esame pone un limite molto rigoroso, esigendo che gli indizi da cui trarre la presunzione debbano essere gravi, precisi e concordanti. Ciò significa che la deduzione del Giudice, in mancanza di prova diretta, può avere valore di prova solo se fondata su elementi certi e precisi, che convergano verso lo stesso risultato.

Si ritiene, inoltre, che, in ordine al ragionamento da effettuare, sia sufficiente basarsi sul criterio della probabilità. Come ha evidenziato la Corte di Cassazione, infatti, "*in tema di prova per presunzioni, nel dedurre il fatto ignoto dal fatto noto, la valutazione del giudice del merito incontra il solo limite della probabilità, con la conseguenza che i fatti su cui la presunzione si fonda non devono essere tali da far apparire l'esistenza del fatto ignoto come l'unica conseguenza possibile dei fatti accertati secondo un legame di necessità assoluta ed esclusiva, ma è sufficiente che l'operata inferenza sia effettuata alla stregua di un canone di ragionevole probabilità con riferimento alla connessione degli accadimenti, la cui normale sequenza e ricorrenza può verificarsi secondo regole di esperienza, basate sull'id quod plerumque accidit*" (Cass. civ., sez. II, n. 3513/19).

Nel caso di specie non esistono gli indizi gravi, precisi e concordanti che possano indurre a ritenere provato il disservizio per un così lungo lasso di tempo (400 giorni, oltre un anno): l'esiguo o mancato utilizzo del servizio di traffico voce può essere imputabile invero a tutta una serie di variabili e di circostanze che non necessariamente devono dipendere dal lamentato mancato funzionamento o da un funzionamento ad intermissione della linea, ciò tanto più in assenza di reclami scritti che la gravità della situazione esigeva.

Per contro, l'operatore ha prodotto prova delle segnalazioni ricevute e degli interventi effettuati sulla linea oggetto del presente procedimento: il primo risolto secondo i tempi previsti dalla carta dei servizi, il secondo in otto giorni.

Alla luce di quanto sopra è possibile riconoscere all'istante un indennizzo per malfunzionamento della linea solo in relazione al comprovato malfunzionamento, che ha interessato la linea dell'istante dal 20.10 al

28.10. 2017, per alla somma di € 40,00 (€5,00x8gg) ai sensi dell'art. 5 dell'Allegato A alla delibera n. 73/11CONS..

Spese di procedura.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è prevista dall'art. 19, comma 6 del Regolamento. Nel caso di specie, considerato il comportamento delle parti durante i procedimenti di conciliazione e definizione nonché il valore della controversia, si ritiene congruo liquidare in via equitativa in favore dell'istante l'importo onnicomprensivo di € 150,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura di conciliazione e di definizione.

Per tutto ciò premesso e considerato,

IL DIRETTORE

DETERMINA

- 1) In parziale accoglimento dell'istanza del sig. Exxx Lxxx nei confronti della società Fastweb xxx, per le motivazioni di cui in premessa, la predetta Società è tenuta a corrispondere all'istante l'indennizzo pari € 40,00 (quaranta/00) a titolo di indennizzo, ex artt. 5, Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS;
- 2) Fastweb xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante la somma di € 150,00 (centocinquanta/00) per le spese di procedura, il seguente importo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.
- 3) Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.
- 4) Fastweb xxx è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
- 5) È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
- 6) Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

F.TO